

T-297-95

Sentencia No. T-297/95

ACCION DE TUTELA-Desistimiento de la Procuraduría

Cuando se trate de derechos fundamentales es posible el desistimiento, siempre y cuando se comprometan sólo los intereses del demandante, y este desistimiento puede estar condicionado en la forma prevista en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, norma especial para el procedimiento de tutela. Por consiguiente no es procedente acudir al C. de P.C., ya que en este tema existe norma especial.

DERECHOS DEL MENOR-Protección/CENTRO DE EMERGENCIA VILLA JAVIER DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

El Código del Menor contempla que una de las medidas a adoptar para proteger a un menor abandonado o en peligro, es ubicarlo en un centro de protección especial, para su atención integral. Esta decisión la adopta el Defensor de Familia por medio de resolución. Estos centros de emergencia son lugares meramente transitorios, o de paso, para los menores, mientras se adelantan las diligencias pertinentes para su protección integral. Es decir, allí no están destinados a que permanezcan por largo tiempo los niños. Por consiguiente, se confirmará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en cuanto tuteló los derechos a la vida, integridad física, a la salud, a la seguridad social, a la alimentación equilibrada, al cuidado, educación, cultura y recreación, de los menores que están ubicados en el Centro de Emergencia Villa Javier, pues, la situación que se presentó en dicho centro cuando fue iniciada la tutela sí vulneraba tales derechos.

REF: PROCESO T-62.868

Demandante: PROCURADORA DELEGADA PARA LA DEFENSA DEL MENOR Y DE LA FAMILIA

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, REGIONAL BOGOTÁ.

Procedencia: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Magistrado ponente: JORGE ARANGO MEJÍA.

Aprobada en sesión de la Sala Primera de Revisión, celebrada en la ciudad de Santafé de Bogotá, a los seis (6) días del mes de julio de mil novecientos noventa y cinco (1995).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre la providencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en el proceso promovido por la Procuradora Delegada para la Defensa del Menor y de la Familia, doctora Ana Georgina Murillo Murillo.

I.- ANTECEDENTES.

La Procuraduría presentó ante el Tribunal Superior de Bogotá, acción de tutela, el 24 de noviembre de 1994, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Bogotá, para que se protegieran los derechos de los menores que se encontraban en el Centro de Emergencia Villa Javier, bajo la responsabilidad del Instituto demandado.

a) Hechos.

La Procuraduría a cargo de la actora recibió algunas quejas relacionadas con el mal funcionamiento del Centro, por lo que en agosto de 1994 inició la respectiva investigación.

En opinión de la Procuraduría, se detectaron graves situaciones, por lo que en comunicación del 24 de agosto de 1994, le solicitó al Director del ICBF, Regional Bogotá, tomar las medidas pertinentes, para corregir anomalías tales como falta de atención a los menores en su cuidado personal, educación y recreación; hacinamiento y falta de aseo en dormitorios, comedores y demás dependencias del Centro; ubicar a los párvulos de sala cuna en un lugar sano mientras se reparan las instalaciones del Centro; dotar de camas, cobijas y tendidos los dormitorios; custodia en forma adecuada de los menores, pues existen altos niveles de evasión.

El Director de la Regional del ICBF, en comunicación del 12 de septiembre de 1994, informó a la Procuradora de las medidas adoptadas. Éstas contemplan la reorganización del personal, el aumento de personal, la adecuación y la remodelación de la planta física, el traslado provisional para la atención y cuidado de los menores a otro centro, mientras se hacen las obras de remodelación y ampliación, etc.

El 22 de noviembre de 1994, dos meses después del compromiso escrito del ICBF, la Procuraduría realizó otra visita al Centro y, en su concepto, la situación en lugar de mejorar había empeorado, y éste es el motivo de la presente tutela.

Según consta en el acta de visita, fueron atendidos por la persona que está a cargo de la sala cuna, y, al momento de la inspección, se encontraba sola con 33 menores bajo su responsabilidad, todos los niños con imposibilidad de valerse por sí mismos, dada su corta edad, pues son bebés. Esta única persona estaba preparando teteros, cambiando pañales, bañándolos, arreglando cunas, etc. Por esto, a pesar de su buena voluntad, le era imposible brindarles atención adecuada. No se encontraron recipientes para esterilizar chupos y teteros. Por ser insuficiente el número de cunas, ocho menores estaban ubicados de a dos, y otros se encontraban en el piso, sobre colchonetas. Se miró el libro donde se lleva el control diario de los niños del Centro en la sala cuna, donde se lee en el folio 028: “Dejo constancia de que en la sala cuna lo que nunca había ocurrido ‘dejar los niños desnudos’ por que no hay suficiente ropa y la ropa que dejan son pedazos de trapos rotos y viejos que a mi como educadora me da vergüenza ponerle a los niños esa ropa, es un desprestigio para el ICBF y no hay suficientes pañales ni zapatos a los niños de sala cunas se les tiene como lo peor.” A folio 042 se lee: “por favor se hace urgentemente necesario replantear la alimentación de los niños de sala cuna, pues lo que se les está dando les pasa derecho (arvejas, lentejas, etc.) . . .” A folio 056 se encuentra la nota de que hay cinco (5) niños hospitalizados, cuatro (4) en el Hospital San Blas y otro en la Misericordia. Pero el día de la visita de la Procuraduría se enteraron de que una de las menores, de tres meses, había fallecido, según informó el Hospital, por paro respiratorio.

Consta en el acta de visita que en los otros sitios del establecimiento donde se encuentran los demás niños, que son un poco mayores, y pueden valerse por sí mismos, estaban 27 niños y 37 niñas. Allí la situación es la siguiente: hacinamiento en los dormitorios, dos y tres personas por cama; se corre el cerrojo del dormitorio, por lo que algunas menores informaron que no pueden ir al baño por la noche. Los problemas de falta de seguridad siguen. Apenas se arregalron la cocina y comedor.

En la diligencia de la Procuraduría se recibieron declaraciones de algunas menores quienes

manifestaron sus problemas.

Dos días después de esta visita, la Procuradora presentó acción de tutela, en la cual puso en conocimiento del Tribunal la situación del Centro en cuanto a aspectos locativos, de dotación y personal insuficiente.

En cuanto a lo locativo, señala la demandante que no hay seguridad, las instalaciones carecen de servicios básicos, como servicios sanitarios, aseo.

Respecto a la dotación, a los niños no se les suministra ropa adecuada, por lo que a veces les ponen “los harapos con que fueron recogidos.” No se les brindan los más elementales elementos de aseo personal. “Los cepillos de dientes se usan en forma permanente y para varios niños simultáneamente.” Un gran número de menores permanece descalzo. No existe papel higiénico, toallas, en número adecuado. Se carece de camas y tendidos suficientes. No existen elementos recreacionales, educativos, deportivos, ni personal para tales efectos.

Los menores no realizan ninguna actividad en el día, permanecen ociosos. Algunos evaden el cerco y se dedican a vagar por las calles. Se adjuntaron fotografías que comprueban esta situación.

En cuanto a la falta de personal para la debida atención de los párvulos de la sala cuna, que en opinión de la Procuradora merece especial atención en la presente tutela, la situación es la siguiente:

“Estos niños que por su corta edad están en la más absoluta indefensión son atendidos, especialmente durante la noche, por una sola persona, quien debe custodiarlos, lavarlos, cambiarles pañales, prepararles y darles la alimentación, arrullarlos cuando reclaman afecto. En fin, suplir esa madre natural de la que carecen. En verdad, debe resaltarse la labor de algunas de esas funcionarias quienes se multiplican y con buena voluntad pretenden cuidar de todos ellos, sin embargo sus buenas intenciones no son suficientes y es por ello que esos menores adquieren enfermedades y muchos de ellos deben ser internados en hospitales. Al momento de la última visita practicada, cinco niños estaban hospitalizados, lamentablemente, uno de ellos acababa de fallecer.

“. . . De una forma general, estos niños expósitos, que normalmente deben ser declarados en

abandono y pasar a programas de adopción, no están recibiendo la atención que por su corta edad requieren. Por ejemplo en el aspecto locativo del salón donde se hallan ubicados, éste carece de un sistema en el que los malos olores se puedan extraer fácilmente y que (proporcione) al mismo tiempo un ambiente abrigado.”

Dice la demandante que el mal olor en este sitio es permanente; las cunas que existen son insuficientes, “normalmente se ubican dos menores por cada una de ellas”, y los más grandes duermen en colchonetas en el suelo. No cuentan con un salón para recreación donde puedan permanecer y alimentarse adecuadamente.

La Procuradora señala que frente a esta situación se buscó un mecanismo de solución directa con el ICBF. Este Instituto se comprometió, por escrito, a ello, y para hacerlo en muy corto tiempo.

b) Derechos fundamentales vulnerados y pretensiones.

La Procuradora solicita que sean tutelados los derechos constitucionales fundamentales a la vida, integridad física, salud, seguridad social, alimentación equilibrada, cuidado, educación, cultura, recreación de que son titulares los menores que se encuentran ubicados en el Centro de Emergencia Villa Javier. Se anexa la lista con los nombres e identificación de los menores.

Que se adopten medidas de protección inmediatas, como ordenar el traslado de los menores relacionados a otras instituciones públicas o privadas adecuadas.

Que se ordene a ICBF para que realice las obras, adquiera los elementos, contrate al personal, y, en general, tome las medidas para que el Centro de Emergencia brinde a los menores la atención necesaria acorde con las condiciones para la vida digna.

Que se ordene al demandado dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 85 a 87 del Código del Menor.

c) Pruebas aportadas por la demandante.

La Procuradora adjuntó documentos relacionados con la visita practicada por el Procurador Tercero en lo Judicial, el 11 de agosto de 1994, al Centro de Emergencia.

Copia del compromiso del Director del ICBF, Regional Bogotá.

Fotografías tomadas a diferentes sitios de la Institución.

Acta de visita de fecha 22 de noviembre de 1994, y declaraciones obtenidas en dicha visita.

Lista de los menores que se encontraban a la fecha de la última visita.

d) Legitimación para presentar esta demanda.

La Procuradora Delegada para la Defensa del Menor y de la Familia considera que está legitimada para presentar esta acción según lo señala el párrafo final del artículo 277 de la Constitución, en cuanto establece: “Para el cumplimiento de sus funciones la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial, y podrá interponer las acciones que considere necesarias.” (subraya la demandante)

e) Solicitud de reserva.

Finalmente, la demandante solicita que este expediente se maneje en forma reservada, en especial el material fotográfico, para proteger la identidad de los menores ubicados en el Centro.

f) Actuación procesal.

1o.) El 6 de diciembre de 1994, el Magistrado sustanciador de la Sala de Familia del Tribunal Superior, realizó diligencia de inspección judicial al Centro de Emergencia Villa Javier. Constan en el acta los siguientes aspectos:

- Sala cuna: cinco (5) personas laboran en el día, y en la noche, dos (2); las instalaciones se encontraban en perfecto estado de aseo; diez (10) cunas bien tendidas, y pintadas, ocupadas por nueve (9) niños; si llegan más niños en la noche deben acomodarlos en colchonetas; tiene una cocineta en perfecto estado de aseo, una eléctrica de tres (3) puestos, donde se estaba preparando una colada para los niños. Los teteros tienen sitio para hervirlos. El lugar de aseo de los menores cuenta con todos los elementos.

- Las demás instalaciones se están remodelando en forma adecuada, destacándose el aseo, separación de dormitorios para niños y niñas, con todos los elementos necesarios. Va a haber

sitio para aislar a los niños enfermos de los que no lo están.

- En cuanto a la seguridad, en el acta consta que la reja de cerramiento permite que los menores se evadan con relativa facilidad.
- En la instalación antigua, al momento de la visita, se encontraban 30 niños y 18 niñas. Había 18 camas y 15 colchonetas. Se tenían los elementos necesarios. Existen dos turnos para el aseo diario: las niñas de 5 a.m. a 6 a.m. y los niños de 6 a.m a 6:30 a.m.
- Se observó que las paredes medianeras de la parte de atrás del Centro amenazan ruina.

La Coordinadora del Centro, al finalizar la inspección manifestó que llevaba aproximadamente un mes en tal cargo. Expresó que la situación anterior se debió a “que se tuvo un incremento de menores en el centro de emergencia que desbordó la capacidad que se tenía y la administración tuvo que hacer las proyecciones de ampliación de la planta en todos sus aspectos utilizando los mismos espacios ya construidos.”

2o.) Obran en el expediente declaraciones hechas bajo juramento, el día 6 de diciembre de 1994, ante la Procuraduría actora de esta tutela, suministradas por cuatro empleadas de sala cuna, dos de ellas enfermeras. En estas declaraciones existen los siguientes puntos a resaltar:

- Las declarantes coinciden en señalar que con posterioridad a la visita de la Procuraduría la situación que vivían en la sala cuna empezó a mejorar. Los bebés cuentan ahora con ropa, comida apropiada, aunque anotan que al haberse roto el vaso de la licuadora, ellas, con sus propios recursos han comprado coladores.
- Coinciden en señalar que a raíz de los recientes nombramientos de personal y a que el número de niños de sala cuna ha disminuído, pues han sido ubicados en forma más rápida, a tales niños se les está brindando mayor atención.
- Señalan, sin embargo, lo inapropiado del baño ubicado en medio del salón, el cual no está totalmente aislado, lo que significa que se producen malos olores no sólo en el sitio donde se encuentran los menores, sino en el lugar donde se les preparan los alimentos.
- Dicen que actualmente se encuentran de 10 a 12 niños, los cuales son atendidos por varias

personas. Antes de la visita de la Procuraduría una sola persona estaba a cargo de 30 a 35 bebés.

- No existe un sitio aislado para cuando entra un niño con alguna enfermedad contagiosa, sino que por el contrario debe compartir hasta la cuna con otro menor, lo que hace que se extiendan las enfermedades contagiosas.

- La demora en solucionar algunos problemas físicos en las instalaciones, tiene graves repercusiones en la salud de los menores de sala cuna. Esa fue la situación se vivió con la rotura del vidrio de una ventana, roto que fue tapado con un cartón por parte de un celador, ante la imperiosa necesidad de hacer algo y el peligro de que se presentaran enfermedades respiratorias en los menores.

- Hasta antes de la visita de la Procuraduría, las niñas de 13 o 14 años recluidas en el Centro, tenían bajo su responsabilidad ayudar en las labores de cuidado de los niños de sala cuna. Preparaban alimentos, ayudaban en el aseo, etc.

g) Presentación de desistimiento.

El 7 de diciembre de 1994, la Procuraduría, actora de esta tutela, coadyuvada por el Director Regional del ICBF, presentó ante el Tribunal desistimiento de la demanda, con fundamento en los incisos 2o. y 3o. del artículo 26 del decreto 2591 de 1991, por cuanto con posterioridad a la presentación de la tutela, el ICBF había realizado acciones tendientes a dar cumplimiento a lo pretendido en este proceso.

La Procuradora advirtió, sin embargo, que el proceso podría reabrirse en cualquier momento, si se presentaba incumplimiento por parte del demandado.

El mismo día, 7 de diciembre, la Directora a nivel nacional del ICBF presentó ante el Tribunal memorial en el cual señala que no coadyuva el desistimiento de la tutela, en razón de que considera que debe proferirse fallo de fondo, pues no es procedente que se conceda la tutela.

La Directora señala que los aspectos en que se funda la acción son de índole asistencial (carencia de ropa, cepillos de dientes, jabón, estado de las instalaciones, falta de personal), y su atención depende de los recursos limitados que el Estado destine para la adecuada

prestación del servicio.

h) Sentencia de primera instancia.

El 13 de diciembre de 1994, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, declaró improcedente el desistimiento de la Procuradora y por consiguiente, falló de fondo negando la tutela. Las razones del Tribunal son:

En primer lugar, el desistimiento se apoya en que se han satisfecho los problemas que tenía el Centro Villa Javier. Pero el Tribunal señala que de la inspección efectuada al Centro, no se infiere que se hubiera modificado la situación existente al momento de proponer la tutela, por lo tanto, debe estudiarse la realidad del establecimiento. Además, no se reúnen los requisitos del desistimiento, por cuanto según el C. de P.C., artículo 342, el desistimiento debe ser incondicional, y el presente fue condicionado.

Sobre la improcedencia de la tutela, dice el Tribunal, refiriéndose también a la inspección realizada en el Centro que, en dicha diligencia “se pudo constatar en forma detallada, que las anomalías que alegaba dicha representante del Ministerio Público, no existían ya que el Centro había sido adecuado en sus instalaciones, pues se han hecho ampliaciones y refracciones locativas; el aseo es excelente . . .”

Por consiguiente, concluye el Tribunal, la situación planteada por la Procuraduría es inexistente, o por lo menos, no se vislumbra que se amenacen seriamente los derechos fundamentales.

i) Impugnación.

En escrito de 15 de diciembre de 1994, la actora impugnó la anterior decisión.

En memorial del 30 de enero de 1995, la Procuraduría manifiesta su inconformidad tanto con el fallo que denegó la tutela, como con las razones que tuvo el Tribunal para rechazar el desistimiento que presentó en coadyuvancia con el Director regional del ICBF.

La actora señala que el decreto 2591 de 1991, en su artículo 26, contempla expresamente la posibilidad del desistimiento condicionado. Por consiguiente, excluye la aplicación por analogía de normas del C. de P.C.

Tampoco comparte lo considerado por el Tribunal en cuanto a las razones de improcedencia de la tutela, pues, según la impugnante, los hechos violatorios de derechos fundamentales de los menores sí existieron, y existen pruebas de ello. Pero el Tribunal sólo tuvo en cuenta la inspección por él realizada e hizo caso omiso a la situación que se presentaba al momento de incoar la acción de tutela.

j) Decisión de segunda instancia.

En sentencia de 9 de febrero de 1995, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, revocó el fallo del Tribunal. En consecuencia, procedió a tutelar los derechos a la vida, a la integridad física, a la salud, a la seguridad social, a la alimentación equilibrada, al cuidado, educación, cultura y recreación de los menores ubicados en el Centro de Emergencia Villa Javier. Se previno al ICBF, Dirección Regional de Bogotá, para que en ningún caso vuelva a incurrir en las omisiones que dieron origen a la presente acción. Las consideraciones se refieren al desistimiento y a la situación que se presentaba al momento de iniciar la tutela en el Centro Villa Javier.

Sobre la no procedencia del desistimiento, dijo la Corte que la esencia de éste es ser voluntario y unilateral, que está caracterizado por su incondicionalidad, e implica la renuncia de las pretensiones perseguidas en el proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 342 del C. de P.C. Además, la Corte Constitucional en sentencia T-550 de 1992, señaló que el desistimiento procede cuando están en juego exclusivamente las pretensiones individuales del actor.

La Corte señala que éste es precisamente el caso para considerar que la Procuradora no podía desistir de la acción por ella iniciada. Además, la funcionaria del Ministerio Público actuó no en búsqueda de pretensiones individuales, sino de derechos de menores los cuales prevalecen frente a los de los demás.

Sobre el fondo del asunto, la Corte Suprema consideró que “. . . los hechos narrados en el escrito de tutela eran de suyo suficientes para otorgar el amparo constitucional a los derechos fundamentales de los menores . . .” Aunque del acervo probatorio recaudado se muestra que tales hechos ya están corregidos, es procedente conceder al tutela, aunque se hace teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 24 del decreto 2591 de 1991.

k) Memoriales dirigidos a la Corte Constitucional por la Directora General del ICBF y por la Procuradora Delegada para la Defensa del Menor y de la Familia.

En escrito de 13 de marzo de 1995, la Directora General del Instituto solicitó a la Corte seleccionar esta tutela, para que se revise el fallo de la Corte Suprema de Justicia, pues en su concepto no existen acciones u omisiones por parte del ICBF, ya que Villa Javier “se ha mantenido en circunstancias similares desde la visita de la Procuraduría, durante la inspección judicial practicada por el Tribunal Superior y hasta la fecha. Por lo tanto, NO han tenido lugar omisiones por parte del Instituto que amenacen o vulneren los Derechos Fundamentales de los menores.”

Dice la Directora que los hechos que sirvieron de fundamento a la tutela son puramente administrativos y su atención depende de los recursos limitados que el Estado destine para la adecuada prestación del servicio.

Por lo anterior, la memorialista considera que no era procedente la tutela concedida por la Corte.

En escrito de 10 de mayo de 1995, la Procuradora Delegada solicita a la Corte confirmar el fallo de la Corte Suprema, con base en las mismas consideraciones del ad quem. Presenta además un informe con pruebas de que algunas de las irregularidades aún persisten, aunque reconoce la posibilidad proponer el incidente de desacato por incumplimiento de un fallo de tutela.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- El desistimiento.

Antes de dictarse la sentencia de primera instancia, la demandante presentó desistimiento de la presente acción, con base en que la demandada había realizado acciones encaminadas a dar cumplimiento a lo pretendido en este proceso. El escrito correspondiente fue

coadyuvado por el Director Regional de Bogotá del ICBF, y se fundamentó en los incisos 2o. y 3o. del artículo 26 del decreto 2591 de 1991.

Vale recordar que la Directora General del ICBF expresamente manifestó que no estaba de acuerdo con la coadyuvancia del Director Regional, porque debió proferirse fallo de fondo, en el sentido de que no era procedente la presente acción.

Las instancias, Tribunal y Corte Suprema de Justicia, por razones diferentes no aceptaron el desistimiento.

El Tribunal consideró que de conformidad con el C.P.C., inciso 6., artículo 342, “. . . El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo entre las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes. . .” Como en el presente caso el desistimiento fue condicionado, no se reunió uno de los requisitos del mismo.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia distinguió el asunto así:

De un lado, según el artículo 342 del C. de P.C, es de la esencia del desistimiento el ser voluntario y unilateral, está caracterizado por su incondicionalidad, e implica la renuncia de las pretensiones perseguidas en el proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 342 del C.P.C.

De otro lado, si bien el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, faculta al recurrente para desistir de la tutela, la Corte Constitucional, en sentencia T-550 de 1992, señaló que el desistimiento procede cuando están en juego exclusivamente las pretensiones individuales del actor.

Por consiguiente, para el ad quem no procede el desistimiento por estos dos aspectos: por estar condicionada, lo que contraría el artículo 342 del C. de P.C. y por cuanto la Procuradora estaba agenciando no sus propias pretensiones sino derechos ajenos, de menores, derechos que prevalecen sobre los de los demás.

La Corte Constitucional comparte parcialmente el anterior criterio expresado por la Corte Suprema, pero se aparta en la referencia al C. de P.C., en el sentido de negar la posibilidad del desistimiento condicionado.

Al respecto, el decreto 2591 de 1991, artículo 26, dice en lo pertinente:

“El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.

“Cuando el desistimiento hubiere tenido origen en una satisfacción extraprocesal de los derechos reclamados por el interesado, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se demuestra que la satisfacción acordada ha resultado incumplida o tardía.”

La Corte, en relación con el desistimiento, ha dicho:

“Advierte esta Corporación que, así como se reconoce el derecho a impugnar que asistía a la persona, también debe insistirse en el carácter público que adquiere el trámite de la tutela cuando se refiere a puntos que, como en el presente caso, afectan el interés general. Ese el motivo para que esta Sala halle inadmisibile el desistimiento de la acción o de la impugnación correspondiente si en su decisión, como aquí ocurre, están comprometidos aspectos relacionados con el bien colectivo, pues en tales situaciones, por aplicación del principio consagrado en el artículo 1º de la Carta, debe prevalecer el interés general, ya que no están en juego exclusivamente las pretensiones individuales del actor.” (Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo)

– Sentencia T-433 de 1993:

“El carácter público de la acción de tutela, cuyos contenidos estructurales se centran en la defensa de los derechos fundamentales, disminuye el grado de voluntariedad de las partes, pero teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 (“El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente”), estima la Corte que también es desistible la impugnación, de conformidad con lo dispuesto en este artículo para la misma acción de tutela.” (Magistrado ponente, doctor Fabio Morón Díaz)

Como se observa, el criterio de la Corte Constitucional es preciso al respecto: cuando se trate de derechos fundamentales es posible el desistimiento, siempre y cuando se comprometan sólo los intereses del demandante, y este desistimiento puede estar condicionado en la forma prevista en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, norma especial para el procedimiento de tutela. Por consiguiente no es procedente acudir al C. de P.C., ya que en este tema existe norma especial.

Tercera.- ¿Qué es el Centro de Emergencia Villa Javier?

En primer lugar, es necesario determinar qué es el Centro mencionado y cuáles funciones desarrolla, para comprender en forma más precisa el presente asunto.

El Código del Menor, decreto 2737 de 1989, en su artículo 57, contempla que una de las medidas a adoptar para proteger a un menor abandonado o en peligro, es ubicarlo en un centro de protección especial, para su atención integral. Esta decisión la adopta el Defensor de Familia por medio de resolución.

Los artículos 82 a 87 del mencionado Código corresponden a los Centros de protección especial. El artículo 85, específicamente, se refiere a la clase de centro que es Villa Javier. Dice el artículo:

“Artículo 85. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar creará o autorizará la creación de Centros de Emergencia para la recepción de menores extraviados, explotados, abandonados o maltratados. A estos centros se asignarán los Defensores de Familia que sean necesarios para que adelanten las diligencias pertinentes y adopten las medidas de protección regladas en este Código.

“Estos centros funcionarán independientemente de los Centros de Observación y de Recepción de menores infractores de la ley penal.”

En el documento “Informe retrospectivo sobre los procesos adelantados por la Regional Santafé de Bogotá en el Centro de Emergencia – Período 1991- 1994, Primer semestre”, documento suministrado por el Instituto demandado, señala que el Centro objeto de esta acción se inauguró el 9 de marzo de 1992, con capacidad de atender 40 menores.

Se lee en el informe:

“Sin embargo, el incremento de usuarios de protección como consecuencia de la descomposición política, social, familiar y cultural determinada por factores multicausales, entre los cuales juega un papel preponderante el fenómeno de guerrilla, desempleo, drogadicción, madresolverismo, desintegración familiar, generan en los menores abandono, maltrato físico y psicológico, violencia, conflicto intrafamiliar, abuso sexual, desnutrición, deserción escolar, explotación de menores, problemas de conducta y psiquiátricos, siendo

este último de difícil atención por cuanto el Instituto no cuenta con modalidades de atención para esta problemática.

“Estos factores hacen que la capacidad instalada en 1991, sea en la actualidad insuficiente, máxime si se tiene en cuenta el incremento de población, es así como de enero a diciembre de 1993 se atendieron en el Centro de Emergencia Villa Javier 4.987 casos (. . .) y entre enero y julio de 1994 ingresaron 3.541 al Centro y 920 al Centro de Recepción del Menor EN y DE la Calle, lo que indica un elevado incremento.

“A lo anterior se suma el hecho de ser un servicio que recepciona menores las 24 horas del día y sólo realiza los trámites administrativos durante horas hábiles de lunes a viernes, contribuyendo al represamiento de menores, por la falta de cupo en las instituciones con las que el ICBF tiene contrato de aporte, especialmente para la atención de menores en edad escolar, adolescentes y reincidentes, aunado a la falta de garantías para el seguimiento por parte de los Centros Zonales.

“Por ser un servicio de administración directa los trámites administrativos para la adquisición y suministro de todos los elementos necesarios para la prestación del servicio son dispendiosos y demorados; situación que se agrava por la demora en la asignación de recursos presupuestales por parte de la Sede Nacional y la rigidez en la distribución de rubros.”

Estos centros de emergencia son lugares meramente transitorios, o de paso, para los menores, mientras se adelantan las diligencias pertinentes para su protección integral. Es decir, allí no están destinados a que permanezcan por largo tiempo los niños.

Cuarta.- Procedencia de la presente acción.

En opinión de la Directora General del ICBF, la presente acción no es procedente por dos razones: la primera, que las condiciones en que se encuentran los menores en el Centro de Emergencia se han mantenido en circunstancias similares desde las visitas de la Procuraduría, durante la inspección judicial practicada por el Tribunal y actualmente. Por consiguiente, no ha habido omisiones por parte del Instituto que amenacen o vulneren derechos de los menores.

La segunda, que, según la Directora, las carencias que sirven de fundamento a la tutela son de índole administrativa, su atención depende de los recursos limitados del Estado y no es la tutela la vía para su protección.

La Corte, para analizar hasta qué punto puede tener razón o no la Directora, considera que hay que estudiar el caso en particular, y concretamente la situación de los menores que se encontraban del Centro de Emergencia Villa Javier, hasta antes de realizarse la visita de la Procuraduría.

Existían, y probablemente continúen existiendo, algunos elementos insuficientes para el aseo, como jabones, cepillos de dientes; cunas o camas en número menor a las necesidades; problemas de seguridad, o poca comodidad en las instalaciones, etc. En este sentido, tiene razón la Directora, de que por medio de la tutela no es posible solucionar tal estado de cosas, pues ello obedece a la situación de recursos limitados del Estado, y que aunque debe procurarse su mejoría, es algo que se hará en la medida en que existan los recursos y una política eficiente al respecto. Además, vistas las cosas así, no existe vulneración de derechos fundamentales.

Pero, advierte la Corte, otra cosa muy distinta es cuando algunas de estas insuficiencias sí amenaza o vulnera derechos fundamentales. Y este es precisamente el caso. Veamos.

Obran en el expediente pruebas de que en la época de presentar la tutela, existieron las siguientes situaciones:

A)- Una sola persona estaba a cargo de la sala cuna, donde se encontraban aproximadamente treinta y tres (33) bebés, situación confirmada por las declaraciones de las personas responsables del Centro y las actas de visita de la Procuraduría.

Es evidente que una sola persona, por buena voluntad que tenga, no puede atender las necesidades de 33 bebés. Una sola persona no puede cambiar pañales, preparar teteros, alimentarlos, suministrarles remedios, etc., sin que se ponga en peligro la integridad física o emocional no sólo de los menores, sino hasta de la misma persona responsable.

Al respecto, consta en el libro de control del Centro, de fecha noviembre 7 de 1994:

“Las paredes están rayadas pues las capacidades físicas y humanas más no dan para más

pues 33 niños bajo la vigilancia de una sola persona es imposible controlarlas.”

B)- Insuficiencia de ropa adecuada para los niños de sala cuna.

Consta en el libro de control del Centro, de fecha 7 de noviembre de 1994, que la persona responsable de la sala cuna tuvo que dejar a los “niños desnudos, porque no hay suficiente ropa y la que dejan son pedazos de trapos rotos y viejos . . .”

Esto está corroborado mediante declaraciones de empleadas del Centro.

C)- Alimentación inadecuada para los niños de sala cuna.

Consta en el mismo libro, de fecha 16 de noviembre de 1994, lo siguiente:

“Entrego 34 niños (1 hospitalizado) la mayoría de los niños están con diarrea, vómito y bastantes accesos de tos. Por favor se hace urgentemente necesario replantear la alimentación de los niños de sala cuna, pues lo que les están dando les pasa derecho (arvejas, lentejas, etc.) “. . .” “estamos metiendo dos niños por cuna.”

Estos hechos también obran en las declaraciones de personal del Centro.

D)- En cuanto al cuidado de la salud de los niños de sala cuna.

Como se dijo, una sola persona responsable en un turno de 33 niños, ¿cómo puede atender en debida forma el suministro oportuno de las diferentes drogas formuladas por el médico del Centro? Además, el asunto de remedios cobra especial importancia dado que el estado de salud en que ingresan algunos niños es particularmente delicado, pues son niños abandonados, maltratados, que presentan enfermedades contagiosas, y no se dispone de un sitio aislado para evitar el contagio, sino que por el contrario, han tenido que compartir cunas con otros menores.

E)- Sobre los otros niños que se encuentran en las demás instalaciones del Centro, también se presentan hechos que ponen en peligro sus derechos fundamentales, como es el caso del hacinamiento en los dormitorios, compartir camas, poner cerrojo a la puerta del dormitorio, lo que impide a los niños ir al baño. De todas estas situaciones obran en el expediente las declaraciones respectivas y fotos correspondientes.

Por consiguiente, se confirmará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en cuanto tuteló los derechos a la vida, integridad física, a la salud, a la seguridad social, a la alimentación equilibrada, al cuidado, educación, cultura y recreación, de los menores que están ubicados en el Centro de Emergencia Villa Javier, pues, en opinión de la Sala, la situación que se presentó en dicho centro cuando fue iniciada la tutela sí vulneraba tales derechos.

Es de aclarar que la Directora del ICBF señala que la situación del Centro es la misma desde antes y después de las visitas de la Procuraduría, y que este es otro motivo para la improcedencia de la tutela solicitada. Sin embargo, de las declaraciones que obran en el expediente, la conclusión a que se llega es distinta. Los hechos descritos sucedieron en la época en que se presentó la tutela, y después se empezaron a solucionar. Prueba de ello son las declaraciones de las empleadas del Centro, que son claras al respecto; además, ¿cómo entender que con posterioridad a la visita de la Procuraduría y a la presentación de la tutela se hayan realizado contratos para el nombramiento de personal en el Centro, se haya suministrado ropa adecuada a los niños, etc.?

Por consiguiente, el argumento de la Directora no lo comparte la Corte. Y en razón a que las cosas habían cambiado en el trámite del proceso de tutela, era procedente otorgarla como lo hizo la Corte Suprema de Justicia, con la prevención establecida en el artículo 24 del decreto 2591 de 1991.

III.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFÍRMASE la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de fecha 9 de febrero de 1995, por las razones expuestas en esta providencia, mediante la cual se tutelaron los derechos de los menores ubicados en el Centro de Emergencia Villa Javier, Centro bajo la responsabilidad del ICBF, Regional Bogotá, en la tutela solicitada por la Procuradora Delegada para la Defensa del Menor y la Familia.

Segundo.- COMUNÍQUESE la presente decisión al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, para que sea notificada a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General